

Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: UH110177-O/U/bee

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. Th. Meyer, Präsident, Dr. P. Martin und
Ersatzoberrichter lic. iur. A. Schärer sowie die Gerichtsschreiberin
Dr. A. Scheidegger

Beschluss vom 14. März 2013

in Sachen

A._____,

Beschwerdeführer

verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

gegen

Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich,

Beschwerdegegnerin

betreffend **Entschädigung und Genugtuung**

**Beschwerde gegen Ziff. 3 der Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft
II des Kantons Zürich vom 8. Juni 2011, A-4/2008/400**

Erwägungen:

I. Prozessgeschichte und Prozessuales

1. Aufgrund eines sich aus der Auswertung von durchgeführten Überwachungsmaßnahmen ergebenden Verdachts, A. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) habe von einer Drittperson mindestens 200 Gramm Kokain zur Weitergabe an Drittpersonen bestellt und übernommen, erfolgte am 2. April 2009 eine gezielte Personenkontrolle des Beschwerdeführers durch die Stadtpolizei Zürich. Dabei konnten bei diesem 10,3 Gramm Kokaingemisch (brutto) sichergestellt werden (Urk. 31/1/1-3). Am 11. November 2009 wurde der Beschwerdeführer vorläufig festgenommen und der Staatsanwaltschaft zugeführt (Urk. 31/13/1-3). Mit Verfügung vom 12. November 2009 wurde er durch den Haftrichter des Bezirksgerichts Zürich in Untersuchungshaft versetzt (Urk. 31/13/5). Am 10. Februar 2010 erfolgte seine Entlassung aus der Untersuchungshaft (Urk. 31/13/10-11).

Am 8. Juni 2011 sprach die Staatsanwaltschaft den Beschwerdeführer mit Strafbefehl der Widerhandlung gegen Art. 19 Ziff. 1 Abs. 5 aBetmG schuldig (Urk. 5/2 = Urk. 31/16) und stellte das Verfahren betreffend Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im 10,3 Gramm Kokain übersteigenden Umfang ein. Sie verurteilte den Beschwerdeführer zu einer bedingten Geldstrafe von 120 Tagessätzen unter Anrechnung von 91 Tagen erstandener Untersuchungshaft. Sodann wurden ihm im Strafbefehl Verfahrenskosten von insgesamt Fr. 1'210.10 auferlegt. Gleichzeitig wurden im Rahmen der Einstellungsverfügung die Kosten der ehemaligen amtlichen Verteidigung im Betrag von Fr. 22'553.55 auf die Staatskasse genommen. Dem Beschwerdeführer wurde sodann eine Entschädigung im Betrag von Fr. 500.– als Anteil an die Aufwendungen seiner erbetenen Verteidigung zugesprochen (Urk. 5/1 = Urk. 7 = Urk. 14 = Urk. 31/15).

2. Mit Eingabe vom 27. Juni 2011 erhob der Beschwerdeführer gegen die Entschädigungs- und Genugtuungsfolgen der erwähnte Einstellungsverfügung fristgerecht Beschwerde mit den folgenden Anträgen (Urk. 2 S. 1 f.):

- "1. Es sei Dispositiv Ziff. 2 (recte: Ziff. 3) der Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich vom 8. Juni 2011, A-4/2008/400, aufzuheben und es sei die Sache zum Neuentscheid über die Entschädigung sowie zwecks Zusprechung einer angemessenen Genugtuung an den Beschwerdeführer für die erlittene Untersuchungshaft zurückzuweisen;*
- 2. Eventualiter sei Dispositiv Ziff. 3 der Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich vom 8. Juni 2011, A-4/2008/400, aufzuheben und es sei dem Beschwerdeführer eine Entschädigung für den Aufwand seiner amtlichen Verteidigung durch den unterzeichneten erbetenen Verteidiger im Betrag von Fr. 5'610.15, die beigezogene Dolmetscherin im Betrag von Fr. 206.25 und den während und bedingt durch die Untersuchungshaft erlittenen Erwerbsausfall in einem noch zu beziffernden Betrag sowie eine angemessene Genugtuung für die erlittene Untersuchungshaft vom 11.11.2009 bis und mit 10.2.2010 zuzusprechen;*
- 3. Eventualiter sei vorliegendes Beschwerdeverfahren bis zum rechtskräftigen Abschluss der heutigen Einsprache gegen den in derselben Strafuntersuchung gegen den Beschwerdeführer erlassenen Strafbefehl der Beschwerdegegnerin vom 8. Juni 2011 zu sistieren;*

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Staates."

3. Mit Verfügung vom 6. Juli 2011 wurde die Beschwerdeschrift der Staatsanwaltschaft zur Stellungnahme übermittelt (Urk. 8). Mit Eingabe vom 16. Juli 2011 hat der Beschwerdeführer die von ihm geforderte Entschädigung beziffert und Belege dazu eingereicht (Urk. 10 und Urk. 11/1-6). Die Staatsanwaltschaft hat mit Eingabe vom 20. Juli 2011 zur Beschwerde Stellung genommen und deren Abweisung beantragt (Urk. 15). Auf Stellungnahme zur Beschwerdeergänzung hat sie am 26. Juli 2011 verzichtet (Prot. S. 3). Mit Verfügung vom 27. Juli 2011 wurde die Stellungnahme der Staatsanwaltschaft dem Beschwerdeführer zur freigestellten Äusserung übermittelt (Urk. 16). Nach einmal erstreckter Frist (Urk. 18; Prot. S. 5) hat der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 25. August 2011

repliziert (Urk. 20). Mit Beschluss vom 27. September 2011 wurde das Beschwerdeverfahren bis zur rechtskräftigen Erledigung des Verfahrens betreffend Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz aufgrund der beim Beschwerdeführer sichergestellten 10,3 Gramm Kokain (A-4/2008/400) sistiert (Urk. 23).

Mit Eingabe vom 21. Januar 2013 hat die Staatsanwaltschaft mitgeteilt, das erwähnte Verfahren sei mit Urteil der II. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 7. September 2012 (SB120134) zwischenzeitlich rechtskräftig erledigt worden (Urk. 25 und Urk. 26/1-2). Mit Beschluss vom 7. Februar 2013 wurde die Sistierung aufgehoben und das Beschwerdeverfahren wieder aufgenommen. Dem Beschwerdeführer wurde überdies Frist zur Stellungnahme zu den Auswirkungen des erwähnten Urteils der II. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich auf das vorliegende Beschwerdeverfahren angesetzt. Gleichzeitig wurde das Bezirksgericht Zürich um Zustellung der Akten des erstinstanzlichen Verfahrens (GB110073) ersucht (Urk. 27). Nach einmal erstreckter Frist (Urk. 29; Prot. S. 12) hat der Beschwerdeführer persönlich mit Eingabe vom 28. Februar 2013 per Email Stellung genommen und an den ursprünglichen Anträgen festgehalten (Urk. 32). Das Verfahren erweist sich damit als spruchreif.

4. Aufgrund der neuen Konstituierung der hiesigen Strafkammer per 1. Januar 2013 ergeht der vorliegende Beschluss nicht in der mit Verfügung vom 6. Juli 2011 (Urk. 8) angekündigten Besetzung.

II. Materielle Beurteilung

1. Rechtliches Gehör

1.1. Der Beschwerdeführer rügt zunächst eine Verletzung des rechtlichen Gehörs durch die Staatsanwaltschaft aufgrund des Nichtergehens einer Schlussverfügung, mithin der fehlenden formellen Ankündigung der bevorstehenden Einstellung des Strafverfahrens bzw. der mangelnden Aufforderung zur Bezifferung seiner Entschädigungs- und Genugtuungsforderungen. Zur Begründung führt er im Wesentlichen an, die Staatsanwaltschaft habe seinen Verteidiger am 1. Juni

2011 einzig mündlich darüber informiert, dass das Verfahren gegen den Beschwerdeführer wegen qualifizierter Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz (Handel mit grösseren Mengen Kokain) in den nächsten Wochen eingestellt werde. Gestützt darauf habe sein Verteidiger mit Eingabe vom 8. Juni 2011 unter Beilage detaillierter Honorarrechnungen die Zusprechung einer Entschädigung für den entstandenen Verteidigungsaufwand sowie eine angemessene Genugtuung für die erlittene Untersuchungshaft beantragt. Die gleichentags ergangene Einstellungsverfügung, welche seinem Verteidiger erst am 15. Juni 2011 zugegangen sei, habe die erwähnte Eingabe nicht berücksichtigt. Die Staatsanwaltschaft sei somit ihrer Pflicht zur Prüfung der und zum Entscheid über die Ansprüche des Beschwerdeführers nicht nachgekommen. Das Verfahren sei bezüglich der Entschädigungsfragen an die Vorinstanz zur Anspruchsprüfung von Amtes wegen zurückzuweisen, ansonsten der Beschwerdeführer ohne eigene Schuld einer Instanz verlustig ginge (Urk. 2 S. 3 ff.; Urk. 20 S. 3).

1.2. Der Anspruch auf rechtliches Gehör, welcher durch Art. 29 Abs. 2 BV sowie Art. 3 Abs. 2 lit. c und Art. 107 StPO garantiert wird, umfasst das Recht des Betroffenen, sich vor Erlass eines in seine Rechtsstellung eingreifenden Akts zur Sache äussern zu können. Er verlangt von der Behörde, dass sie seine Vorbringen tatsächlich hört, ernsthaft prüft und in ihrer Entscheidungsfindung angemessen berücksichtigt. Dies gilt für alle form- und fristgerechten Äusserungen, Eingaben und Anträge, die zur Klärung der konkreten Streitfrage geeignet und erforderlich erscheinen (BGE 136 I 184 E. 2.2.1; BGE 129 I 232 E. 3.2; je m.w.H.).

1.3. Bei beabsichtigter Verfahrenserledigung durch Anklageerhebung oder Einstellung ist der Erlass einer Schlussverfügung i.S.v. Art. 318 Abs. 1 StPO zwingend. Mit der Schlussverfügung wird den Parteien der bevorstehende Abschluss des Verfahrens mitgeteilt und diesen Gelegenheit gegeben, Beweisanträge zu stellen. Die Einstellung des Verfahrens ohne vorherige formelle Ankündigung stellt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs dar (BGer vom 31. Mai 2012 [1B_59/2012], E. 2.1.1.; vgl. auch BGer vom 21. November 2012 [1B_462/2011, E. 3.3.2.]). Nicht geregelt wird in der erwähnten Bestimmung die Aufforderung der beschuldigten Person, ihre Ansprüche nach Art. 429 Abs. 2 StPO anzumelden.

Aufgrund deren Mitwirkungspflicht bzw. deren Mitwirkungsrechts zur Bemessung der Höhe ihres Entschädigungsanspruchs, erscheint eine entsprechende Aufforderung in der Schlussverfügung jedoch angebracht (vgl. Landshut, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], hrsg. von Donatsch/ Hansjakob/Lieber, Zürich 2010, Art. 318 N 4; Schmid, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, Zürich/St. Gallen 2009, N 1244 inkl. FN 105; Wehrenberg/Bernhard, in: Basler Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung, Basel 2011, Art. 429 N 31).

1.4. Vorliegend hat die Staatsanwaltschaft dem Beschwerdeführer die bevorstehende Einstellung zwar telefonisch angekündigt, indessen keine Schlussverfügung erlassen und dem Beschwerdeführer somit keine Frist zur Stellungnahme zum vorgesehenen Abschluss des Strafverfahrens angesetzt. Der Beschwerdeführer hat demnach keine Gelegenheit erhalten, sich zum vorgesehenen Abschluss der Untersuchung zu äussern und Entschädigungs- und Genugtuungsansprüche geltend zu machen, worin eine Verletzung des in Art. 318 StPO konkretisierten Grundsatzes des rechtlichen Gehörs zu erblicken ist. Selbst wenn vorliegend davon ausgegangen werden könnte, der Erlass einer Schlussverfügung habe sich durch die telefonische Ankündigung der Einstellung erübrigt, hätte die Einstellungsverfügung aufgrund des unbedingten Rechts des Beschwerdeführers auf Stellungnahme jedenfalls nicht vor Ablauf von zehn Tagen ergehen dürfen (vgl. dazu analog die zum Replikrecht entwickelte Rechtsprechung: BGer vom 25. November 2010 [6B_629/2010], E. 3.3.2; BGer vom 21. September 2012 [1B_407/2012], E. 2.2; vgl. ferner Lanter, Formeller Charakter des Replikrechts – Herkunft und Folgen, ZBl 113 [2012] S. 167 ff., S. 173 ff.; Wohlers, Das Replikrecht der Verfahrensparteien im Strafverfahren, ZStrR 130 [2012] S. 471 ff., S. 478).

1.5. Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur. Dessen Verletzung führt zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids, ungeachtet der Erfolgsaussichten des Rechtsmittels in der Sache selbst. Gemäss ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts können indessen nicht besonders schwerwiegende Verletzungen des rechtlichen Gehörs ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn die

betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Rechtsmittelinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie auch die Rechtslage frei überprüfen kann. Unter dieser Voraussetzung ist selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör von einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 137 I 195 E. 2.3.2; BGE 133 I 201 E. 2.2.; BGer vom 2. Oktober 2012 [1B_512/2012], E. 3.3).

1.6. Vorliegend wiegt die Gehörsverletzung durch die Staatsanwaltschaft nicht allzu schwer. Da die Beschwerdeführerin ihre Argumente im Beschwerdeverfahren einbringen kann, die hiesige Strafkammer mit voller Kognition entscheidet (Art. 393 Abs. 2 StPO) und eine schwerwiegende Verletzung der Parteirechte im konkreten Fall nicht auszumachen ist, wird die Verletzung des Gehörsanspruches im Beschwerdeverfahren geheilt, was bei den Kosten- und Entschädigungsfolgen zu berücksichtigen sein wird.

2. Entschädigung für angemessene Ausübung der Verfahrensrechte

2.1. Der Beschwerdeführer beantragt eine Entschädigung für die ihm im Zusammenhang mit seiner erbetenen anwaltlichen Verteidigung entstandenen Aufwendungen in der Höhe von Fr. 5'610.15 und für die von ihm bezahlten Dolmetscherkosten im Betrag von Fr. 206.25. Nachdem er betreffend den Kauf von rund 10 Gramm Kokaingemisch von Anfang an geständig gewesen sei, hätten die Aufwendungen seines erst am 21. Januar 2010 mandatierten Verteidigers ausschliesslich den nun eingestellten Teil der Strafuntersuchung betroffen. Die Staatsanwaltschaft mache zu Recht nicht geltend, der geltend gemachte Aufwand sei unnötig oder unangemessen gewesen oder sei zu einem überhöhten Ansatz verrechnet worden. Sein erbetener Verteidiger sei trotz wiederholter telefonischer und schriftlicher Nachfrage von der Staatsanwaltschaft erst am 1. Juni 2011 darüber informiert worden, dass der Vorwurf des Handels mit Kokain fallen gelassen werde. Bis dahin habe der Beschwerdeführer keine Veranlassung zu dieser An-

nahme gehabt. Herabsetzungs- oder Verweigerungsgründe i.S.v. Art. 430 Abs. 1 StPO lägen nicht vor (Urk. 2 S. 6; Urk. 20 S. 3).

2.2. Die Staatsanwaltschaft führt dazu in ihrer Vernehmlassung vom 20. Juli 2011 (Urk. 15) im Wesentlichen aus, nachdem das Gesuch des heutigen erbetenen Verteidigers auf Bestellung als amtlicher Verteidiger mit Präsidialverfügung vom 5. Februar 2010 abgelehnt worden sei, sei dieser gleichentags als erbetener Verteidiger aufgetreten. Am 10. Februar 2010 habe eine Einvernahme des Beschwerdeführers stattgefunden, an welcher der erbetene Verteidiger teilgenommen habe. Nach dieser Einvernahme sei der Beschwerdeführer aus der Untersuchungshaft entlassen worden und es hätten keine weiteren direkt gegen ihn gerichteten Untersuchungshandlungen mehr stattgefunden. Nach der Entlassung aus der Untersuchungshaft sei dem Beschwerdeführer die Sachlage bekannt gewesen. Weder aufgrund der tatsächlichen Gegebenheiten noch in rechtlicher Hinsicht sei eine Verteidigung über diesen Zeitpunkt hinaus angezeigt gewesen. Dem Beschwerdeführer sei daher lediglich ein Anteil der Auslagen für die erbetene Verteidigung zu entschädigen, wobei sich die ihm zugesprochenen Fr. 500.– als angemessen erwiesen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung seien gemäss Ziff. 2 der angefochtenen Einstellungsverfügung auf die Staatskasse genommen worden.

2.3. Wird die beschuldigte Person ganz oder teilweise freigesprochen oder wird das Verfahren gegen sie eingestellt, so hat sie gemäss Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO Anspruch auf Entschädigung ihrer Aufwendungen für die angemessene Ausübung ihrer Verfahrensrechte, worunter primär die Kosten einer erbetenen Verteidigung fallen. Diese Bestimmung setzt die Rechtsprechung um, wonach der Staat diese Kosten nur übernimmt, wenn der anwaltliche Beistand angesichts der tatsächlichen oder rechtlichen Komplexität notwendig und der Arbeitsaufwand und somit das Honorar des Anwalts gerechtfertigt war (Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005, BBl 2006 1329).

Nach heutigem Verständnis ist – abgesehen von Bagatellfällen – jeder beschuldigten Person zuzubilligen, dass sie nach Einleitung einer Strafuntersuchung, die Verbrechen oder Vergehen zum Gegenstand hat und die nach einer

ersten Einvernahme nicht eingestellt wurde, einen Anwalt beizieht (vgl. Griesser, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], a.a.O., Art. 429 N 4; Schmid, Handbuch a.a.O., N 1810; Wehrenberg/Bernhard, in: BSK StPO, a.a.O., Art. 429 N 13 f. m.w.H.). Gemäss neuerer bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist diese Stossrichtung sachlich gerechtfertigt. Es dürfe nicht vergessen werden, dass es im Rahmen von Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO um die Verteidigung einer vom Staat zu Unrecht beschuldigten und gegen ihren Willen in ein Strafverfahren einbezogenen Person gehe. Das materielle Strafrecht und das Strafprozessrecht seien zudem komplex und stellen insbesondere für Personen, die das Prozessieren nicht gewohnt seien, eine Belastung und grosse Herausforderung dar. Wer sich selbst verteidige, sei deshalb wohl prinzipiell schlechter gestellt. Dies gelte grundsätzlich unabhängig von der Schwere des Deliktswurfs. Auch bei blossen Übertretungen darf deshalb nach der jüngst etablierten Rechtsprechung nicht generell davon ausgegangen werden, dass die beschuldigte Person ihre Verteidigerkosten als Ausfluss einer Art von Sozialpflichtigkeit selbst zu tragen hat (BGE 138 IV 197 E. 2.3.5.; BGer vom 9. Januar 2013 [1B_536/2012], E. 2.2.). Im Übrigen sind beim Entscheid über die Angemessenheit des Beizugs eines Rechtsvertreters – wie bisher – neben der Schwere des Tatvorwurfs und der tatsächlichen und rechtlichen Komplexität des Falls insbesondere auch die Dauer des Verfahrens und dessen Auswirkungen auf die beruflichen und persönlichen Verhältnisse der beschuldigten Person zu berücksichtigen (so bereits BGE 110 Ia 156 E. 1c). Die Beurteilung, ob ein Verteidigerbeizug geboten war, darf nicht ex post, d.h. im Zeitpunkt der Verfahrenserledigung, gezogen werden. Die Angemessenheit der Einschaltung eines rechtskundigen Vertreters muss im Zeitpunkt der Auftragserteilung an den Verteidiger beurteilt werden (vgl. Wehrenberg/Bernhard, in: BSK StPO, a.a.O., Art. 429 N 14).

2.4. Gegen den Beschwerdeführer wurde eine Strafuntersuchung wegen qualifizierter Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz geführt. Es handelt sich dabei um ein Verbrechen i.S.v. Art. 10 Abs. 2 StGB. Im Zeitpunkt der Mandatierung des erbetenen Verteidigers im Januar 2010 befand sich der Beschwerdeführer noch in Untersuchungshaft. Aus dieser wurde er im Anschluss an die Einvernahme vom 10. Februar 2010 entlassen (vgl. vorstehend, E. I.1.), mit

dem Hinweis, das Verfahren sei noch nicht abgeschlossen, er müsse sich für weitere Einvernahmen zur Verfügung halten (Urk. 31/3/5 S. 10). In der Folge fanden eine weitere polizeiliche Befragung sowie Einvernahmen mit dem mutmasslichen Drogenlieferanten des Beschwerdeführers, B._____, statt (Urk. 31/4/5-7; vgl. insbesondere Urk. 31/4/7 S. 10 f.). Mit Anklageschrift vom 30. Juni 2010 erhob die Staatsanwaltschaft am 7. Juli 2010 beim Bezirksgericht Zürich Anklage gegen B._____. Konkret wurde diesem u.a. vorgeworfen, dem Beschwerdeführer in der Zeit zwischen August 2008 und April 2009 insgesamt über 150 Gramm Kokain geliefert zu haben (Anklageschrift als Anhang zu Urk. 31/4/8, S. 8 f.). Von diesem Anklagevorwurf wurde B._____ im 10,3 Gramm übersteigenden Umfang freigesprochen (Dispositiv-Ziff. 2 des Urteils der 8. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich vom 5. November 2010 [Prozess-Nr. DG100340]: Urk. 31/4/8, insbesondere S. 15 ff. und S. 25). Das begründete Urteil ging der Staatsanwaltschaft anscheinend am 15. Februar 2011 zu (vgl. den entsprechenden Eingangsstempel auf Urk. 31/4/8). Erst nach offenbar im Mai 2011 erfolgter Akteneinsicht seines Verteidigers konnte der Beschwerdeführer zufolge des B._____ in diesem Punkt freisprechenden Urteils und mangels weiterer den Beschwerdeführer belastender Aussagen mit einiger Sicherheit mit einer Einstellung des Verfahrens rechnen (vgl. Urk. 31/12/23-24). Am 1. Juni 2011 erfolgte die telefonische Ankündigung der bevorstehenden Einstellung des Strafverfahrens im 10,3 Gramm Kokain übersteigenden Umfang. Das Strafverfahren gegen Beschwerdeführer wurde schliesslich mit Verfügung vom 8. Juni 2011 – und damit erst rund 16 Monate nach der Haftentlassung des Beschwerdeführers – im erwähnten Umfang eingestellt. Aus dem Gesagten ergeben sich ohne Weiteres zureichende Gründe für den Beizug eines erbetenen Verteidigers. Unerheblich erscheint dabei, dass dem Beschwerdeführer die Sachlage nach seiner Haftentlassung bekannt war und nach seiner Einvernahme vom 10. Februar 2010 keine gegen ihn direkt gerichteten Untersuchungshandlungen mehr stattfanden, wie die Staatsanwaltschaft in ihrer Vernehmlassung vorbringt.

2.5. Die Höhe der Entschädigung im Sinne von Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO richtet sich nach dem kantonalen Anwaltstarif (Schmid, StPO Praxiskommentar, Zürich/St. Gallen 2009, Art. 429 N 7). Gemäss § 16 Abs. 1 AnwGebV bemisst sich die Gebühr im Vorverfahren im Sinne von Art. 299 ff. StPO nach dem notwendi-

gen Zeitaufwand der Vertretung, wobei die Ansätze gemäss § 3 AnwGebV zur Anwendung gelangen. Zu entschädigen sind auch die notwendigen Auslagen (§ 22 Abs. 1 AnwGebV). Grundsätzlich werden die Verteidigungskosten voll entschädigt. Diese müssen indessen verhältnismässig sein, d.h. Aufwand der Verteidigung und Wichtigkeit der Sache müssen in einem vernünftigen Verhältnis zueinander stehen (Schmid, Praxiskommentar, a.a.O., Art. 429 N 7; Wehrenberg/Bernhard, in: BSK StPO, a.a.O., Art. 429 N 15).

2.6. Der Verteidiger des Beschwerdeführers hat der Staatsanwaltschaft mit Eingabe vom 8. Juni 2011 zwei Honorarnoten / Zwischenabrechnungen betreffend seine Aufwendungen im Vorverfahren eingereicht. Die Detailblätter mit den Auflistungen der einzelnen Tätigkeiten, auf welche in diesen Honorarnoten verwiesen wird, wurden demgegenüber nicht zu den Akten gereicht (Urk. 31/18/1). Er macht einen auf den eingestellten Teil des Vorverfahrens entfallenden Aufwand von insgesamt Fr. 4'822.– (Stundensatz von Fr. 200.–) sowie Barauslagen von insgesamt Fr. 388.20 geltend. Unter Berücksichtigung der verrechneten Mehrwertsteuer – auf die zwischen dem 14. Oktober 2010 und dem 8. Juni 2011 entstandenen Aufwendungen wurde ein Mehrwertsteuersatz von einheitlich 8% verrechnet – ergibt dies den vom Beschwerdeführer vorliegend geforderten Betrag von insgesamt Fr. 5'610.15. Zusätzlich beantragt der Beschwerdeführer die Entschädigung für Dolmetscherkosten in der Höhe von Fr. 206.25.

Dem das konnexe Strafverfahren behandelnden Sachgericht reichte der erbetene Verteidiger des Beschwerdeführers eine detaillierte Honorarnote betreffend die gesamten Aufwendungen im Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer seit seiner Mandatierung am 21. Januar 2010 ein (Urk. 31/31/1; vgl. auch Urk. 31/30 S. 5). In seinem Plädoyer anlässlich der Hauptverhandlung vom 16. Januar 2012 hat er zu dieser Honorarnote angemerkt, bis und mit 7. Juni 2010 beträfen die aufgeführten Positionen nicht einzig den Vorwurf des Erwerbs von 10 Gramm Kokaingemisch zwecks Weitergabe an Dritte, sondern auch den eingestellten Teil der Untersuchung. Es sei daher eine Ausscheidung bezüglich des Honorars und der Auslagen vorzunehmen (Urk. 31/30 S. 5).

Dem ist zuzustimmen. Nicht zu folgen ist den Ausführungen des Beschwerdeführers indessen insoweit, als er in vorliegendem Beschwerdeverfahren geltend

macht, nachdem er betreffend den Kauf von rund 10 Gramm Kokaingemisch von Anfang an geständig gewesen sei, hätten die Aufwendungen seines erst am 21. Januar 2010 mandatierten Verteidigers ausschliesslich den eingestellten Vorwurf des Handels mit Kokain im Umfang von mindestens 200 Gramm betroffen (Urk. 2 S. 6). In der Untersuchung ging es nicht nur um die Abklärung der Gesamtmenge der erworbenen Betäubungsmittel, sondern auch entscheidend um die Frage, ob die sichergestellten Betäubungsmittel zum Verkauf bzw. zur Weitergabe an Dritte bestimmt waren, wurde doch durch den Beschwerdeführer diesbezüglich Eigenkonsum geltend gemacht (vgl. dazu die zutreffenden zusammenfassenden Ausführungen des Sachgerichts in Urk. 31/35 S. 6 f., S. 10 ff.; vgl. insbesondere auch Urk. 31/3/5 S. 9 f.) und war somit die Verteidigungsstrategie betreffend der sichergestellten Betäubungsmittel darauf ausgerichtet, nur eine Verurteilung wegen einer Übertretung i.S.v. Art. 19a Ziff. 1 aBetmG zu erreichen (vgl. Urk. 31/3/5 S. 9 f.; Urk. 31/12/19; vgl. auch Urk. 31/30). Aufgrund der vorliegenden Konstellation erweist sich eine detaillierte Zuordnung der einzelnen Aufwendungen naturgemäss als nicht möglich. Der auf den eingestellten Teil der Untersuchung entfallende Verteidigungsaufwand ist daher zu schätzen. Es erscheint angemessen, diesen mit vier Fünfteln des Gesamtaufwands zu beziffern, wofür der Beschwerdeführer zu entschädigen ist.

In der Zeit zwischen seiner Mandatierung bis und mit 7./8. Juni 2011 macht der Verteidiger in der dem Sachgericht im konnexen Strafverfahren eingereichten Honorarnote einen Aufwand von 24,11 Stunden (zu einem Stundensatz von Fr. 250.–) sowie Barauslagen von Fr. 389.70 geltend (Urk. 31/31/1). Die Bemühungen des Verteidigers sind ausgewiesen und erscheinen angemessen. Es ist daher vom geltend gemachten Stundenaufwand und den genannten Auslagen als Basis für die Berechnung der Entschädigung auszugehen, nicht indessen vom in der entsprechenden Honorarnote geltend gemachten Stundenansatz von Fr. 250.–. Aus den bei der Staatsanwaltschaft eingereichten Honorarnoten / Zwischenabrechnungen ergibt sich nämlich, dass mit dem Beschwerdeführer ein reduzierter Stundenansatz von Fr. 200.– vereinbart und diesem so in Rechnung gestellt worden war (Urk. 31/18/1). Es ist daher von diesem, im von § 3 AnwGebV vorgegebenen Rahmen (Fr. 150.– bis Fr. 350.–) liegenden Ansatz auszugehen.

Unter Berücksichtigung der Mehrwertsteuer von 7,6% für den bis Ende Dezember 2010 entstandenen Aufwand von Fr. 3'922.– (19,61 Stunden à Fr. 200.– zuzüglich Barauslagen von Fr. 297.20) sowie von 8% für den ab Januar 2011 entstandenen Aufwand von Fr. 992.50 (4,5 Stunden à Fr. 200.– zuzüglich Barauslagen von Fr. 92.50) ergibt dies einen Gesamtbetrag von Fr. 5'611.75. Davon sind dem Beschwerdeführer vier Fünftel, mithin Fr. 4'489.40 (inkl. MwSt.) zu entschädigen. Zusätzlich sind ihm die ausgewiesenen Dolmetscherkosten (Urk. 5/4) anteilmässig, mithin im Umfang von Fr. 165.–, zu entschädigen. Dies ergibt eine dem Beschwerdeführer i.S.v. Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO zuzusprechende Entschädigung von insgesamt Fr. 4'654.40.

3. Entschädigung und Genugtuung im Zusammenhang mit der Inhaftierung

3.1. Der Beschwerdeführer beantragt eine Entschädigung für ihm im Zusammenhang mit seiner Inhaftierung entstandene wirtschaftliche Einbussen in der Höhe von Fr. 9'545.80 und die Zusprechung einer Genugtuung für die erlittene Untersuchungshaft in der Höhe von Fr. 30'000.–. Vor seiner Inhaftierung sei er über drei Jahre im Stundenlohn als Reinigungskraft bei der Firma C. _____ AG und als Betreuer seiner invaliden und hilfsbedürftigen Ehefrau angestellt gewesen. In den Monaten vor seiner Verhaftung habe er als Reinigungskraft ein durchschnittliches monatliches Einkommen von Fr. 812.80 brutto und mit der Pflege seiner Ehefrau einen AHV-pflichtigen monatlichen Bruttoverdienst von Fr. 1'800.– erzielt. Während seiner Inhaftierung habe er keinen Lohn erhalten und somit einen Lohnausfall von Fr. 2'438.40 erlitten. Zudem sei er nicht in der Lage gewesen, seine Ehefrau zu pflegen, wodurch ihm ein Erwerbseinkommen von Fr. 4'300.– entgangen sei. Bereits vor der Untersuchungshaft habe er an erheblichen psychischen und körperlichen Beschwerden zufolge Kriegsverletzung und Kriegstraumatisierung gelitten und sei deswegen seit längerer Zeit in ärztlicher Behandlung gewesen. Bedingt durch die Untersuchungshaft habe sich sein psychischer und körperlicher Gesundheitszustand erheblich verschlechtert. Nach der Haft sei er noch während mehrerer Monate vollumfänglich krankgeschrieben gewesen und habe ärztlich behandelt werden müssen. Infolgedessen habe er seine Anstellung bei der Reinigungsfirma verloren und seither keine neue Anstellung gefunden. Bis zur Beendigung seines Arbeitsverhältnisses per Ende Juli 2010 sei

ihm durch die Auszahlung von Krankentaggeldern eine weitere Lohneinbusse von Fr. 2'807.40 entstanden. Zuzugabe einer durch die Untersuchungshaft ausgelösten Retraumatisierung und aufgrund der Beeinträchtigung seiner Ehefrau habe er während und nach der Untersuchungshaft überdurchschnittlich und anhaltend gelitten (Urk. 2 S. 7 f.; Urk. 10; Urk. 20 S. 2 ff.). Er sei sich zwar bewusst, dass die Untersuchungshaft mit Urteil der II. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 7. September 2012 vollumfänglich an die dort ausgefallte bedingte Geldstrafe angerechnet worden sei. Aus dem Bericht seines Psychotherapeuten ergebe sich indessen, dass die Untersuchungshaft gravierende gesundheitliche Folgen gehabt hätte, welche noch heute bestünden (Urk. 32).

3.2. Gemäss Art. 51 StGB rechnet das Gericht die Untersuchungshaft, die der Täter während dieses oder eines anderen Verfahrens ausgestanden hat, auf die Strafe an. Ein Tag Untersuchungshaft entspricht einem Tagessatz Geldstrafe oder vier Stunden gemeinnütziger Arbeit. Für die Anrechnung ist weder Tatidentität erforderlich noch muss die Anrechnung im gleichen Verfahren erfolgen, in welchem die Untersuchungshaft ausgestanden wurde. Die wirtschaftlichen Entschädigung für erlittene Untersuchungshaft ist subsidiär zur Anrechnung, d.h. die Entschädigungsfrage stellt sich grundsätzlich erst, wenn keine umfassende Anrechnung der (rechtmässig angeordneten) Untersuchungs- oder Sicherheitshaft an eine andere Sanktion im Sinne von Art. 51 StGB mehr möglich ist. Dies entspricht der Konzeption von Art. 429 und Art. 431 StPO und ist vom Betroffenen in Kauf zu nehmen (BGer vom 25. Juni 2012 [6B_169/2012], E. 6, und BGer vom 17. Juni 2011 [1B_179/2011], E. 4.2, je m.w.H.).

3.3. Die vom Beschwerdeführer erlittene, rechtmässig angeordnete Untersuchungshaft von 91 Tagen wurde gemäss Dispositiv Ziff. 2 des rechtskräftigen Urteils der II. Strafkammer des Obergerichts Zürich vom 7. September 2012 in Anwendung von Art. 51 StGB vollumfänglich an die ausgefallte (bedingt zu vollziehende) Geldstrafe von 120 Tagessätzen angerechnet (Urk. 26/2; vgl. Urk. 26/1). Damit ist den auf seiner Inhaftierung beruhenden Entschädigungs- und Genugtuungsforderungen des Beschwerdeführers die Anspruchsgrundlage entzogen.

4. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer für die erbetene Verteidigung und die Dolmetscherkosten im Untersuchungsverfahren mit Fr. 4'654.40 zu entschädigen ist. Aufgrund der erfolgten vollumfänglichen Anrechnung der ausgestandenen Untersuchungshaft an die im konnexen Strafverfahren ausgesprochene Geldstrafe ist dem Beschwerdeführer weder eine Entschädigung für wirtschaftliche Einbussen noch eine Genugtuung zuzusprechen. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde ist somit Ziff. 3 der angefochtenen Einstellungsverfügung aufzuheben und durch eine nach dem Ausgeführten abgeänderte Fassung zu ersetzen. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen.

III. Kosten- und Entschädigungsfolgen des Beschwerdeverfahrens

1. Aufgrund der festgestellten Verletzung des rechtlichen Gehörs durch die Staatsanwaltschaft (vorstehend, E. II.1.4.) und deren Heilung im Beschwerdeverfahren erweist sich die Beschwerde als begründet. Für das Beschwerdeverfahren sind daher keine Kosten zu erheben (BGer vom 11. Mai 2012 [1B_22/2012], E. 3.3. m.w.H.).

2. Entsprechend ist dem Beschwerdeführer eine angemessene Prozessentschädigung aus der Gerichtskasse auszurichten (Art. 436 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO).

Der Verteidiger des Beschwerdeführers hat eine Honorarnote betreffend seine Aufwendungen im Beschwerdeverfahren eingereicht (Urk. 34). Er macht einen Aufwand von gesamthaft 13 Stunden zu einem Stundenansatz von Fr. 200.– sowie Barauslagen von Fr. 136.85 geltend. Dies ergibt einen Aufwand von Fr. 2'736.85 zuzüglich 8% Mehrwertsteuer, mithin insgesamt Fr. 2'955.80.

Die geltend gemachte Entschädigungsforderung erweist sich als angemessen, und die Entschädigung ist dem Beschwerdeführer im genannten Betrag zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird Dispositiv-Ziff. 3 der Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich vom 8. Juni 2011, A-4/2008/400, aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

"3. Der beschuldigten Person wird eine Entschädigung von Fr. 4'654.40 ausgerichtet. Eine Genugtuung wird ihr nicht zugesprochen."

Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

2. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Kosten erhoben.
3. Der Beschwerdeführer wird für das Beschwerdeverfahren mit Fr. 2'955.80 aus der Gerichtskasse entschädigt.
4. Schriftliche Mitteilung an:
 - den Verteidiger des Beschwerdeführers, zweifach, für sich und zuhanden des Beschwerdeführers (per Gerichtsurkunde)
 - die Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich (gegen Empfangsbestätigung)sowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Erledigung allfälliger Rechtsmittel an:
 - die Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich (gegen Empfangsbestätigung)
 - die 10. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich, ad Prozess-Nr. GB110073, unter Rücksendung der beigezogenen Akten, Urk. 31 (gegen Empfangsbestätigung)
 - die Zentrale Inkassostelle der Gerichte

5. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Zürich, 14. März 2013

Obergericht des Kantons Zürich
III. Strafkammer

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. Th. Meyer

Dr. A. Scheidegger